

Uchwała z dnia 23 sierpnia 2006 r., III CZP 56/06

Sędzia SN Jacek Gudowski (przewodniczący, sprawozdawca)

Sędzia SN Elżbieta Skowrońska-Bocian

Sędzia SN Iwona Koper

Sąd Najwyższy w sprawie z powództwa Leokadii O. przeciwko Gminie S. o zapłatę, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 23 sierpnia 2006 r. zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku postanowieniem z dnia 5 maja 2006 r.:

„Czy wyrażony w art. 386 § 5 k.p.c. wymóg rozpoznania sprawy w innym składzie znajduje zastosowanie w związku z treścią art. 397 § 2 k.p.c. w przypadku uchylecia postanowienia Sądu pierwszej instancji o odrzuceniu pozwu z powodu niedopuszczalności drogi sądowej (art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c.)?”

podjął uchwałę:

Przepis art. 386 § 5 k.p.c. nie ma zastosowania w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia.

Uzasadnienie

Rozpoznając apelację powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 19 października 2005 r., Sąd Apelacyjny w Gdańsku, badając z urzędu na podstawie art. 378 § 1 k.p.c. kwestię nieważności postępowania (art. 378 § 1 k.p.c.), stwierdził, że Sąd pierwszej instancji – po wcześniejszym częściowym odrzuceniu pozwu postanowieniem, które zostało uchylone przez Sąd drugiej instancji w wyniku uwzględnienia zażalenia powódki – orzekł co do istoty sporu w takim samym składzie, w jakim wydał postanowienie o odrzuceniu pozwu. W związku z tym Sąd Apelacyjny powziął poważną wątpliwość, czy w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji wystąpiła nieważność postępowania z powodu udziału w składzie orzekającym sędziego wyłączonego z mocy ustawy (art. 379 pkt 4 w związku z art. 386 § 5 i 397 § 2 k.p.c.). Wątpliwościom tym Sąd Apelacyjny dał

wyraz w przytoczonym na wstępie zagadnieniu prawnym, przedstawionym Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia na podstawie art. 390 § 1 k.p.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Instytucja wyłączenia sędziego z ponownego orzekania w sprawie – po uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania – ma swe źródło w systemie kasacyjnym. Została ustanowiona w XIX w., gdyż przy braku – w owym czasie – związania sądu drugiej instancji wyrokiem sądu kasacyjnego zaistniała potrzeba przeciwstawienia się zjawisku notoryjnego nieuwzględniania przez sądy niższej instancji, działające często w niezmienionym składzie, poglądów wyrażanych przez sąd kasacyjny. Poza tym chodziło o zwolnienie sędziego z trudnej mentalnie zmiany stanowiska wyrażonego w wyroku, uznanego za wadliwy i skasowanego.

Obowiązek zmiany składu sądu okręgowego (zjazdu sędziów pokoju) po uchyleniu wyroku przez Sąd Najwyższy (senat rządzący) w wyniku uwzględnienia kasacji obowiązywał na terenie b. zaboru rosyjskiego na podstawie art. 193 ustawy postępowania sądowego cywilnego z dnia 20 listopada 1864 r. Oczywiście, ze względu na istotę unormowania oraz brak jakichkolwiek odniesień normatywnych, zmiana składu nie obowiązywała w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, a tym bardziej w postępowaniu toczącym się na skutek skargi incydentalnej.

W kodeksie postępowania cywilnego z 1930 r., upowszechniającym system kasacyjny na terenie całego kraju, utrzymana została zasada zmiany składu sądu drugiej instancji po uchyleniu przez Sąd Najwyższy zaskarżonego wyroku i odesłaniu sprawy do ponownego rozpoznania (art. 437 wg tekstu jednolitego z 1932 r.). Związanie wykładnią prawa zawartą w orzeczeniu Sądu Najwyższego (art. 438) odsuwało na plan dalszy motyw zapobiegania zjawisku ignorowania tej wykładni przez sądy drugiej instancji, jednak prawodawca międzywojenny podzielił pogląd, że zwolnienie sędziego z ponownego orzekania w sprawie, w której w formie jurysdykcyjnej wyraził już swój pogląd co do istoty sprawy, służy ugruntowaniu niezawisłości oraz bezstronności w orzekaniu. Wobec braku odpowiedniego unormowania w postępowaniu apelacyjnym, kwestia stosowania omawianej zasady w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia była nieaktualna.

Po wyeliminowaniu z postępowania cywilnego systemu apelacyjno-kasacyjnego ustawą z dnia 20 lipca 1950 r. o zmianie przepisów postępowania w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 38, poz. 349) losy unormowania dotyczącego

wyłaczenia sędziego po uchyleniu jego orzeczenia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania były zmienne. Bezpośrednio po wprowadzeniu systemu rewizyjnego – do 1958 r. – podobnej regulacji nie było; ponownie wprowadzono ją ustawą z dnia 28 marca 1958 r. o zmianie przepisów postępowania cywilnego w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 18, poz. 75). Zgodnie z art. 384 d.k.p.c. wg tekstu jednolitego z 1950 r., sąd drugiej instancji – uwzględniając rewizję – uchylał zaskarżone orzeczenie w całości lub w części i przekazywał sprawę do ponownego rozpoznania w innym składzie właściwemu sądowi pierwszej instancji lub sądowi równorzędnemu. Wymieniony przepis był różnie przyjmowany w piśmiennictwie i judykaturze, wywołując wątpliwości także co do jego stosowania w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia, jakkolwiek ta właśnie kwestia w judykaturze Sądu Najwyższego nie wystąpiła.

Kodeks postępowania cywilnego z 1964 r. nie przewidywał zmiany składu po uchyleniu przez sąd rewizyjny wyroku sądu pierwszej instancji i przekazaniu mu sprawy do ponownego rozpoznania. Dopiero po noweli dokonanej ustawą z dnia 18 kwietnia 1985 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 20, poz. 86), wprowadzającej odpowiednie zmiany do art. 388, powrócono do unormowania znanego z art. 384 d.k.p.c. Zostało ono zachowane także po reformie systemu środków odwoławczych zapoczątkowanej ustawą z dnia 1 marca 1996 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego ... (Dz.U. Nr 43, poz. 189 ze zm.); uchwalając art. 393¹³, dotyczący bezpośrednio kasacji (następnie art. 398¹⁵ § 2 dotyczący skargi kasacyjnej), ustawodawca po pewnych wahaniach zdecydował w art. 386 § 2, że również w wypadku uchylenia wyroku po rozpoznaniu apelacji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, sąd rozpoznaje ją w innym składzie.

Genetyczne powiązanie omawianej instytucji wyłączenia sędziego z systemem kasacyjnym – choć w polskim procesie była ona przez pewien czas łączona także z systemem rewizyjnym – wskazuje jednoznacznie, że jej celem była zmiana składu sądu tylko wtedy, gdy przedmiotem uchylenia był wyrok (orzeczenie co do istoty sprawy), a nie postanowienie wpałkowe, nie dotyczące istoty sporu. Na tym stwierdzeniu nie można jednak poprzestać, gdyż wprowadzenie tej instytucji także do postępowania apelacyjnego ożywiło – w związku z art. 397 § 2 – pytanie o możliwość jej stosowania w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia.

W orzecznictwie oraz w piśmiennictwie zostały wyrażone w tej kwestii wszystkie możliwe poglądy, co wskazuje, że jest ona szczególnie kontrowersyjna i niejednoznaczna. W uchwale z dnia 25 sierpnia 1989 r., III CZP 72/89 („Biuletyn SN” 1989, nr 8, s. 4) Sąd Najwyższy stwierdził, że art. 388 § 1 – odpowiednik art. 386 § 2 k.p.c. – w części dotyczącej składu sądu ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu zażaleniowym. W tym samym kierunku wypowiedział się Sąd Najwyższy także w postanowieniach z dnia 11 września 2002 r., V CZ 95/02 (nie publ.), z dnia 28 stycznia 2004 r., IV CK 155/03 (nie publ.) oraz z dnia 18 lutego 2005 r., V CK 474/04 (nie publ.). Nieco inne podejście do omawianej kwestii zaprezentował Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 12 lutego 1987 r., II CZ 13/87 (nie publ.), stwierdzając, że nakaz rozpoznawania sprawy w innym składzie obowiązuje w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia, ale tylko wtedy, gdy przedmiotem uchylenia jest orzeczenie kończące postępowanie w sprawie, np. orzeczenie o umorzeniu postępowania. W końcu w uchwale z dnia 15 stycznia 1992 r., III CZP 144/91 (OSNCP 1992, nr 7-8, poz. 131) Sąd Najwyższy przyjął, że zmiana składu sądu przewidziana w przepisach o rewizji (apelacji) nie ma w postępowaniu zażaleniowym żadnego zastosowania.

Przystępując do rozstrzygnięcia zagadnienia przedstawionego przez Sąd Apelacyjny oraz podejmując próbę przecięcia występujących w judykaturze rozbieżności, trzeba przede wszystkim stwierdzić, że zgodnie z art. 397 § 2 k.p.c., przepisy o postępowaniu apelacyjnym stosuje się do postępowania toczącego się na skutek zażalenia jedynie odpowiednio. W myśl ugruntowanych w nauce oraz w judykaturze dyrektyw odpowiedniego stosowania prawa, przepisy te mogą mieć zastosowanie bez żadnych ograniczeń (wprost), z odpowiednimi modyfikacjami usprawiedliwionymi podobieństwami i odmiennościami między postępowaniem zażaleniowym a postępowaniem apelacyjnym, albo – ze względu na występujące różnice między tymi postępowaniami – nie mogą być stosowane w ogóle (por. np. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2000 r., III CZP 41/00, OSNC 2001, nr 4, poz. 57 albo z dnia 30 stycznia 2001 r., I KZP 50/00, OSNKW 2001, nr 3-4, poz. 16). W tej sytuacji syntetyczna – najbardziej ogólna – odpowiedź na postawione pytanie zależy od oceny charakteru postępowania toczącego się na skutek zażalenia, analizy występujących różnic w stosunku do postępowania apelacyjnego, a także określenia skutków stosowania – lub niestosowania – w postępowaniu zażaleniowym nakazu zmiany składu przy ponownym rozpoznawaniu sprawy.

Różnice między postępowaniem apelacyjnym a postępowaniem wywołanym wniesieniem zażalenia, mimo że obydwaj mają charakter merytoryczny (nie tylko kontrolny), są oczywiste; postępowanie apelacyjne dotyczy zawsze – w granicach apelacji (art. 378 § 1 k.p.c.) – istoty sprawy jako całości poddanej pod osąd, natomiast postępowanie zażaleniowe obejmuje kwestie formalne, czysto procesowe, dotyczące toku procesu, często incydentalne i marginesowe. Wprawdzie w niektórych sytuacjach prawodawca przewiduje zażalenie jako środek od orzeczenia co do istoty sprawy (np. art. 551 § 1, 586¹, 612 § 2, art. 635 § 6, art. 648 § 2 lub art. 1151 § 2 k.p.c.), są to jednak unormowania specyficzne, niekiedy reliktowe, niemogące rzutować na ocenę charakteru postępowania zażaleniowego.

Odpowiednie stosowanie art. 386 § 5 k.p.c. w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia oznaczałoby więc, że – niezależnie od tego, czy przedmiotem zażalenia było postanowienie kończące postępowanie w sprawie, czy postanowienie o charakterze incydentalnym – nakaz innego składu sądu dotyczy tylko kwestii, która została rozstrzygnięta zaskarżonym, uchylonym później postanowieniem. Inny skład musiałby zatem orzekać jedynie co do istnienia przesłanek wydania takiego postanowienia; w wypadku postanowień kończących postępowanie – np. podstawy odrzucenia pozwu, środka odwoławczego, umorzenia postępowania itp., a w pozostałych wypadkach – konkretnych kwestii wypadkowych, np. uzasadniających zawieszenie postępowania, przekazanie sprawy innemu sądowi itp. W konsekwencji powstawałoby sytuacja, której – zważając na walory postępowania cywilnego (sądowego) jako ciągu czynności dobrze zorganizowanych, pragmatycznych i celowych – nie można zaakceptować; w wielu wypadkach inny skład sądu musiałby rozpoznawać kwestie wypadkowe i poboczne, a inny – ten, który wydał zaskarżone i uchylone postanowienie – wydawałby orzeczenie co do istoty sprawy. W skrajnych okolicznościach taka dwoistość prowadziłaby wręcz do wynaturzenia sensu art. 386 § 5 k.p.c., gdyż ze względów czysto formalnych, nie zawsze istotnych i zrozumiałych, różne kwestie procesowe musiałby być załatwiane przez składy sądu inne niż skład wydający wyrok. Przy konieczności częstej zmiany składu dochodziłoby do obniżenia sprawności postępowania, a także do podważenia powagi wymiaru sprawiedliwości i zaufania do sądów.

Poboczne, choć ważne znaczenie mają tu również racje ustrojowo-organizacyjne, na które zwracał uwagę Sąd Najwyższy już w uchwale z dnia 15

stycznia 1992 r., III CZP 144/91. Ze względu na to, że w jednej sprawie zażalenie może być wnoszone wielokrotnie, konieczność zmiany składu – jako następstwo uwzględnienia zażalenia – nakazywałaby angażowanie do rozpoznawania jednej sprawy większej liczby sędziów. Szczególne problemy powstałyby w sądach małych, a także w niektórych rodzajach spraw, np. w ramach postępowania upadłościowego – w odniesieniu do działalności sędziego-komisarza, którego postanowienia podlegają zaskarżeniu zażaleniem (np. art. 57, 58, 73, 77, 129, 130, 172, 174 ust. 3, 185 ust. 4, 186 ust. 3 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz.U. Nr 60, poz. 535 ze zm.). Stosowanie art. 386 § 5 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 oraz art. 229 Prawa upadłościowego i naprawczego – i związana z tym konieczność wyłączenia sędziego-komisarza przy podejmowania niektórych czynności – wprowadziłoby ponadto na obszar postępowania upadłościowego wiele zamieszania, powodując zakłócenie jego toku (por. art. 151 Prawa upadłościowego i naprawczego). Kwestie te – podobnie jak inne problemy ustrojowe – nie mogą być przy wykładni przepisu prawa procesowego pomijane.

Ponadto nie można zapominać, że przy konieczności zmiany sądu powstawałyby także – niedające się łatwo pokonać – trudności wynikające z niemożności prostego i jednoznacznego oddzielenia poszczególnych kwestii procesowych, tj. tych, w których może orzekać sąd rozpoznający sprawę co do istoty, od pozostałych, w których doszło do wyłączenia sądu orzekającego. Przykładowo, w sprawie, w której skład orzekający co do istoty został wyłączony na skutek uprzedniego zaskarżenia postanowienia wpadkowego i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania, nie można bez żadnych wątpliwości rozstrzygnąć, który skład sądu powinien (może) prowadzić dowody będące źródłem materiału dotyczącego zarówno istoty sporu, jak i wiadomości pozwalających rozstrzygać kwestie wpadkowe. Inny przykład; w wypadku uchylecia postanowienia o odrzuceniu pozwu ze względu na powagę rzeczy osądzonej i przekazaniu sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania nie sposób wskazać wyraźnej granicy oddzielającej ponowne badanie kwestii *rei iudicatae*, zwłaszcza gdy wynik tego badania okaże się negatywny, od pozostałych kwestii powstających w toku rozpoznawania sprawy. Takie sytuacje, spowodowane próbami przystosowania art. 386 § 5 k.p.c. do postępowania zażaleniowego, są trudne do zaakceptowania.

Należy także pamiętać, że orzeczenia sądu drugiej instancji rozpoznającego zażalenie i uchylającego zaskarżone postanowienie mają niejednorodny charakter,

sąd orzeka bowiem reformatoryjnie nie tylko wtedy, gdy zmienia zaskarżone postanowienie, ale także wówczas, gdy – uznawszy zażalenia za uzasadnione – uchyla to orzeczenie, nie dostrzegając zarazem potrzeby orzekania o określonym żądaniu procesowym lub w określonej kwestii. W wypadku stosowania art. 386 § 5 k.p.c. do postępowania zażaleniowego fakt ten wprowadzałby dodatkową komplikację, gdyż zmuszałby do oceny – nie zawsze jednoznacznej – czy określone postanowienie sądu drugiej instancji, uchylające zaskarżone orzeczenie, ma charakter „uchylający” *sensu stricto*, czy też jest w rzeczywistości orzeczeniem co do istoty rozstrzyganej kwestii. Charakter reformatoryjny miało postanowienie Sądu Apelacyjnego z dnia 29 stycznia 2004 r., którym uchylono postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 16 lipca 2003 r. w części obejmującej roszczenia powódki, czego Sąd przedstawiający zagadnienie prawne nie dostrzegł. Stanowi to dodatkową ilustrację powikłań powstających przy usiłowaniu dostosowania art. 386 § 5 k.p.c. do postępowania wywołanego wniesieniem zażalenia.

Przeciwko stosowaniu wymienionego przepisu w postępowaniu zażaleniowym przemawiają także argumenty normatywne, wynikające z art. 395 § 2 k.p.c. Jest oczywiste, że skoro przepis ten dopuszcza – a nawet nakazuje – samoocenę zasadności zaskarżonego postanowienia, uchylenia go i w miarę potrzeby rozpoznania sprawy na nowo przez ten sam skład, to nie wymaga innego składu także w razie uchylenia postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd drugiej instancji. Traktowanie omawianego przepisu jako wyjątku i domniemywanie w związku z tym dwoistości składu sądu właściwego do rozpoznania zażalenia, w zależności od jego przedmiotu i stopnia zasadności, jest ze względów zasadniczych nie do przyjęcia. Poza tym zwraca uwagę fakt, że skoro postępowanie wywołane wniesieniem zażalenia toczy się najczęściej w ramach postępowania co do istoty sprawy, to nierzadko dochodzi do sytuacji, w których – po wydaniu przez sąd odwoławczy orzeczenia reformatoryjnego (art. 386 § 1 w związku z art. 397 § 2 k.p.c.) – sąd pierwszej instancji przystępuje do rozpoznania sprawy *in merito* w niezmiennym składzie. Takiemu rozwiązaniu nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że sąd ten jest związany orzeczeniem sądu drugiej instancji co do pewnej kwestii, choć wcześniej w tej kwestii sam orzekał inaczej. Trzeba także pamiętać, że wiele kwestii procesowych sąd pierwszej instancji rozstrzyga w czasie trwania postępowania niejednokrotnie, np. na skutek ponawianych wniosków stron w tym samym przedmiocie albo w okolicznościach

określonych w art. 359 k.p.c., i nie ma żadnych podstaw ani powodów ku temu, aby podlegał wyłączeniu tylko dlatego, że orzekał już w tym zakresie. Należy podkreślić, że potrzeba ponownego (wielokrotnego) orzekania w kwestiach formalnych – niezbędnego dla sprawnego przebiegu procesu – nie stwarza dla sędziego kolizji o podłożu psychologicznym, jak też nie stanowi zagrożenia dla jego niezawisłości (por. też uzasadnienie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 lutego 2006 r., SK 1/05, OTK Zb.Urz. 2006, nr 2, poz. 22).

Inaczej jest natomiast przy wydawaniu wyroku, w którym sąd wypowiada się stanowczo co do istoty sprawy, rozstrzyga konkretny spór i zajmuje stanowisko jurysdykcyjne zarówno w przedmiocie przedstawionych przez strony pod osąd faktów, jak i doboru oraz wykładni prawa mającego zastosowanie w sprawie. M.in. z tych właśnie względów – o czym już była mowa – w systemie kasacyjnym, w wypadku konieczności rozpoznania sprawy ponownie, wykształciła się zasada wymiany składu sądu, który wydał uchylony wyrok.

Przeprowadzone rozważania potwierdzają i wzmacniają tezę, że instytucja wyłączenia sędziego z orzekania w sprawie – po uchyleniu orzeczenia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania – dotyczy tylko wyroku i postanowienia co do istoty sprawy; instytucja ta jest nie tylko obca postępowaniu toczącemu się na skutek zażalenia, ale – przeniesiona do tego postępowania – mogłaby spowodować wiele nieobliczalnych problemów procesowych i ustrojowo-organizacyjnych. W konsekwencji należy uznać, że art. 386 § 5 k.p.c. nie ma w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia żadnego, a więc tym bardziej odpowiedniego zastosowania.

Z tych względów – podzielając stanowisko Sądu Najwyższego zajęte w uchwale z dnia 15 stycznia 1992 r., III CZP 144/91 – należało podjąć uchwałę, jak na wstępie (art. 390 § 1 k.p.c.).

